

CAMPER CLUB LA GRANDA
www.camperclublagranda.it
beppe@cnet.it

**DEPOSITO DEL VERBALE SUL TASSO ALCOLEMICO OLTRE I TRE
GIORNI NON È MOTIVO DI NULLITÀ**

**CASSAZIONE, SEZIONE PENALE, SENTENZA N. 31333 DEL 16 LUGLIO
2004**

Svolgimento del processo

Con sentenza in data 20.6.2003 il Giudice di pace di Cesena ha assolto Siciliano Francesco dal reato di guida in stato di ebbrezza (art. 186, 2 comma, C.d.S.), commesso il 23.2.2002, perchè il fatto non sussiste.

Il suddetto Giudice ha ritenuto non provato il fatto ascritto al Siciliano, in quanto il verbale relativo ai rilievi sul tasso alcolemico, come pure il verbale contenente l'indicazione dei risultati del test, non erano stati acquisiti, essendo inutilizzabili "per deposito tardivo presso il P.M.". L'unico elemento a carico, e cioè il constatato "alito vinoso" dell'imputato, è stato ritenuto compatibile con la dichiarazione del Siciliano di avere sorbito una "birra media" pochi minuti prima del controllo.

Il Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Forlì ha proposto ricorso per Cassazione, chiedendo l'annullamento con rinvio della suindicata sentenza per carenza di motivazione ed erronea applicazione di legge.

Il ricorrente ha rilevato, in primo luogo, che l'eccezione era stata proposta in modo del tutto generico dalla difesa dell'imputato, ed accolta con motivazione altrettanto generica dal Giudice di pace.

Il P.M. ha poi rilevato che nella fattispecie non si era attuata alcuna deminutio della possibilità di difesa dell'imputato, rimasta integra.

Motivi della decisione

Il ricorso è fondato e va accolto. Si premette che il ricorso del P.M. va qualificato come ricorso per saltum in cassazione, a norma dell'art. 36, 2 comma, d.l.vo 28.8.2000 n. 274, non avendo inteso il P.M. proporre appello ai sensi del 1 comma della stessa norma.

La questione posta all'attenzione di questo Collegio riguarda l'adesunta nullità e conseguente inutilizzabilità dei risultati ottenuti dall'alcool-test in caso di mancato deposito del relativo verbale nei tre giorni successivi al compimento dell'atto (art. 366 c.p.p.).

Va preliminarmente rilevato che l'atto in questione è suscettibile nella previsione dell'art. 354 c.p.p., concernente l'accertamento urgente e la conservazione delle tracce del reato, e che, ai sensi dell'art. 356 c.p.p., il

difensore dell'indagato "ha facoltà di assistere, senza diritto di essere preventivamente avvisato"; ai sensi, poi, dell'art. 114 disp. att. c.p.p., la polizia giudiziaria, nel compimento degli atti di cui all'art. 356 c.p.p., "avverte la persona sottoposta alle indagini, se presente, che ha facoltà di farsi assistere dal difensore di fiducia"; in mancanza dell'esercizio di tale facoltà, non è prevista per il compimento di tali atti la nomina di un difensore di ufficio, come in altre ipotesi disposto per altri atti (artt. 350, 364, 365 c.p.p.).

Ne consegue che si possono verificare due diverse situazioni.

La prima è la mancanza di un difensore di fiducia, ed in questo caso, non essendo previsto l'obbligo di nomina di un difensore di ufficio, ne deriva la mancanza del soggetto al quale depositare l'atto, con conseguente insussistenza di ogni nullità ex art. 366 c.p.p. (Cass. n. 4816/2004).

L'altra ipotesi è quella in cui un difensore di fiducia sia stato nominato. In questo caso deve trovare attuazione il disposto dell'art. 366, 1 comma, c.p.p. che, facendo riferimento agli "atti compiuti dal pubblico ministero e dalla polizia giudiziaria", dispone il deposito degli stessi nella segreteria del pubblico ministero entro il terzo giorno successivo al compimento degli atti medesimi;

il riferimento a tale obbligo, nella norma, è riferito a (tutti) gli "atti ai quali il difensore ha diritto di assistere", non solo agli atti ai quali il difensore abbia diritto di assistere previo diritto ad essere avvisato del compimento dell'atto.

Quella del deposito ex art. 366 c.p.p. è, però, una formalità che attiene ad un momento successivo al compimento dell'atto; il suo ritardo non attiene, ai sensi dell'art. 178 lett. c) c.p.p., alla assistenza e alla rappresentanza dell'imputato nel compimento di un atto di P.G., dovendosi ritenere queste riferite alla assunzione ed al compimento dell'atto da parte della P.G., ove per lo stesso sia richiesta la assistenza e la rappresentanza dell'imputato per mezzo del suo difensore; per il resto, e quindi anche in riferimento al disposto degli artt. 179, 181 c.p.p., manca ogni espressa previsione di nullità, in relazione al principio di tassatività delle stesse.

Il ritardato deposito può semmai procrastinare solo il termine per il compimento di ulteriori attività defensionali ed eventuali atti di impugnazione previsti dalla legge (Cass. n. 43376/2003), in un contesto in cui - giova rimarcare - l'indagato è necessariamente presente all'assunzione dell'atto e può chiedere di essere assistito dal difensore.

Nella specie, non è definibile con certezza se il Siciliano abbia o meno nominato un difensore di fiducia al momento dell'assunzione dell'alcool-test, ma comunque non sussiste alcuna nullità, risultando poi che nella citazione a giudizio è contenuto l'avviso di deposito del fascicolo delle indagini preliminari, ai sensi dell'art. 20, comma 2, lett. f), D.L.vo n. 274/2000, con indicazione specifica dell'alcool-test come fonte di prova.

A norma dell'art. 569, 4 comma, c.p.p., trattandosi di ricorso persaltum in cassazione, ed essendo la sentenza impugnata da annullare con rinvio, gli atti vanno trasmessi al giudice competente per l'appello, che, a norma

dell'art. 39 D.L.vo n. 274/2000, è il Tribunale di Forlì in composizione monocratica. Il giudice di rinvio procederà a nuovo giudizio, tenendo conto per la decisione dei risultati dell'alcool-test.

P.Q.M.

La Corte annulla la sentenza impugnata e rinvia per nuovo giudizio al Tribunale di Forlì.

Così deciso in Roma, il 22 aprile 2004.

Depositato in Cancelleria il 16 luglio 2004